Jur. is. 184^e

Rechtswiſſenſchaft

oder

Volksbewußtſein?

Eine Beleuchtung

des

von Herrn Staatsanwalt von Kirchmann gehaltenen Vortrags:

Die Werthloſigkeit der Jurisprudenz als Wiſſenſchaft

von

Dr. Stahl,

Geheimen Juſtizrath und Profeſſor der Rechte.

Aus dem Janus Heft 4. 1848. abgedruckt

zum Beſten

des Berliner Handwerkervereins Hausvoigteiplatz Nr. 7.

Berlin, 1848.

Verlag von Albert Förſtner.

Von dem Vortrage eines hochgeachteten und wiſſenſchaftlich gebildeten Juſtizbeamten über die Werthloſigkeit der Rechtswiſſenſchaft, erwartet Jedermann beim Anblick des Titels gewiß nichts anders als eine Paradoxie der Laune. Der Verfaſſer deſſelben, dem dieſes ſelbſt nicht entgeht, erklärt aber gleich im Eingange, daß er in Ernſt und Wahrheit gemeint ſei, und zwar iſt ſeine Behauptung eine doppelte: die Jurisprudenz habe keinen Werth in ihr ſelbſt (als Wiſſenſchaft), und habe keinen Werth für das Leben. So wenig es nun außerdem lohnend ſein mag, Anſichten zu widerlegen, die ſich im grellen Widerſpruch mit anerkannten Wahrheiten, ja mit thatſächlichen Nothwendigkeiten befinden, ſo iſt doch in dem gegebenen Falle hiezu eine Aufforderung ſowohl in der bedeutſamen öffentlichen Stellung und der perſönlichen Bildung des Verfaſſers, als noch mehr in der weitverbreiteten Empfänglichkeit und Hinneigung, die gegenwärtig für die von ihm ausgeſprochene Anſicht herrſcht und ihr, wie der anhaltende Eindruck zeigt, einen größern Anklang verſchafft hat, als man nach Erwägung der Sache hätte erwarten dürfen, und Referent willfahrt deshalb gerne dem Wunſche des Herausgebers dieſer Zeitſchrift, ſie in derſelben zu beleuchten.

Der Gedankengang des Vortrags iſt der folgende:

Die Werthloſigkeit der Jurisprudenz als Wiſſenſchaft ſei ſchon in ihrer Natur ſelbſt gegeben. Der Gegenſtand der Jurisprudenz nämlich ſei das „natürliche Recht, oder das Recht wie es im Volke lebt.“ Dieſen ihren Gegenſtand könne ſie nun aber nie treffen, aus zwiefachem Grunde: für’s erſte ſei dies im Volke lebende Recht in beſtändigem raſchen Fortſchritt, deshalb könne es die Jurispru-

denz nicht ereilen, ſondern in dem Augenblicke, in welchem ſie es richtig zu faſſen in Begriff ſtehe, ſei es bereits ſchon ein anderes geworden, darum ſei ſie überall mit dem Ballaſt abgeſtorbener Vergangenheit beladen, und habe die unüberwindliche Neigung, das Neue nicht frei in ſeiner Art zu faſſen, ſondern wenigſtens den Formen und dem Zuſammenhang des Alten anzupaſſen (wie die Römiſche Jurisprudenz das zeige). Fürs andere ſei die Jurisprudenz an das poſitive Geſetz gebunden, das poſitive Geſetz aber, wenn es auch vielfach jenes natürliche Recht enthalte, ſei dennoch eben ſo häufig mit ihm im Widerſpruch; oft in ſeinem Inhalt, außerdem wenigſtens in der Form durch Dunkelheit und Widerſpruch, oft ſchon in ſeinen Regeln ſelbſt, außerdem wenigſtens dadurch, daß es nie den konkreten individuellen Fall trifft. Ueberdies ſei das poſitive Geſetz ſtarr, nicht unausgeſetzt fortſchreitend wie das Leben und jenes natürliche Recht, und ſei oft ein Werkzeug in der Hand des Despoten. Die Jurisprudenz nun, die das wahre, natürliche Recht zu ihrem Objekt hat, müſſe deshalb dieſes Zufällige, Unrichtige zu ihrem Objekt machen, und werde ſo ſelbſt ein Zufälliges. Ja auch ſoweit das poſitive Geſetz vernünftig iſt, helfe das doch dem Werthe der Jurisprudenz nicht; denn ſoweit ſei ſie nun eben durch das Geſetz ganz überflüſſig. Die Hauptbeſchäftigung der poſitiven Jurisprudenz ſei daher nur die: die Mängel des poſitiven Geſetzes, ſeine Lücken, Widerſprüche und wo möglich ſeinen unvernünftigen Inhalt durch künſtliche Umwege zu berichtigen, was der Geſetzgeber mit ein paar Worten vermöchte, und der einfache Sinn des Volks ohne poſitive Norm von ſelbſt treffen würde. Zu dem allen kommt noch die Parteileidenſchaft, die ſich an die Verhältniſſe und Fragen des Rechts (Preßfreiheit, Conſtitution, Judenemancipation) knüpft, und das unbefangene Urtheil trübt. Wenn es nun das Weſen aller Wiſſenſchaft iſt, ihr Object zu treffen, wie das bei den andern Wiſſenſchaften, namentlich der Mathematik und Naturwiſſenſchaft, ſich zeigt, und es der Jurisprudenz hiernach ihrer eigenen Natur zufolge unmöglich iſt, ihr Object (das natürliche Recht) zu treffen, ſo ſei es von vornherein einleuchtend, daß ſie keinen Werth als Wiſſenſchaft habe, ja keine Wiſſenſchaft ſei. Eben das beſtä-

tige aber auch die Erfahrung, indem die Rechtswiſſenſchaft bei allen Völkern hinter der Entwicklung anderer Wiſſenſchaften zurückgeblieben ſei, und insbeſondere auch bei uns, die wir im Römiſchen Recht noch bis zur Stunde nicht über Cujaz und Donell hinausgeſchritten ſeien.

Aus eben dieſem Grunde ergebe ſich aber auch die Werthloſigkeit der Jurisprudenz für das Leben. Die Wiſſenſchaft, die ſtatt ihres eigentlichen Objects (das natürliche Recht) etwas Anderes (das Vergangene und das Poſitive) nothwendig zum Object erhalte, dränge nun dieſes dem Leben auf. Sie mache ihre formellen, poſitiven, antiquirten Beſtimmungen geltend und laſſe das Lebendige, Natürliche, Gerechte nicht aufkommen. Alle Richterſprüche, weil auf Rechtswiſſenſchaft gebaut, treffen, ja berückſichtigen gar nicht das, was im einzelnen Falle das Recht iſt, ſondern durch künſtliche Rechnung, durch Nachſchlagen „dicker Geſetzbücher und ſtaubiger Commentare" werde der Fall unter eine ihm fremde allgemeine und zufällige Regel gebracht, daher wiſſen die Richter, die Advokaten nicht unmittelbar, was in einem Fall Recht iſt, ſie müſſen erſt abwarten, was aus jener Rechnung ſich ergeben werde. Das Volk aber vollends habe alles Bewußtſein vom Rechte verloren, und ſehe es als ein bloßes Verhängniß, als ein Glücksſpiel an, deſſen Ausgang ſich nicht vorherſehen laſſe. Von dieſer Willkührlichkeit, Zufälligkeit (der Abgetrenntheit vom wirklichen Gerechten) rühre auch das Schwanken der Geſetzgebung her. Endlich ſeien aus eben dem Grunde die Rechtsgelehrten ihrer natürlichen Partei nach immer Feinde des Fortſchritts, und alle großen und heilbringenden Verbeſſerungen der öffentlichen Einrichtung ſeien daher nicht von Rechtsgelehrten ausgegangen, ſondern hätten nur Widerſtand an ihnen gefunden.

Nachdem der Verfaſſer alſo die Werthloſigkeit der Jurisprudenz als Wiſſenſchaft und für das Leben dargethan, iſt es denn ſeine conſequente Forderung, daß die Jurisprudenz abgeſchafft werde. Es ſoll keine Rechtswiſſenſchaft mehr getrieben werden, es ſollen keine gelehrten Advokaten keine gelehrten Richter mehr beſtehen, ſondern Männer aus dem Volk ſowohl über die Thatſache

als über das Recht (im Civil und Criminal) urtheilen, mit ſehr wenigen poſitiven Geſetzen. Auf das ſtrebe auch die ganze Bewegung der Zeit hinaus. — —

Schon bei dem erſten allgemeinſten Eindruck zeigt dieſer Vortrag ein gänzliches Verkennen des naturnothwendigen Ganges menſchlicher Entwicklung, nach welchem überall die erſte, einfache (unmittelbare, naive) Vorſtellungsweiſe übergeht in eine entfaltete, welche überlegend (reflectirend) das Bereich möglicher Anſichten ausmißt und ſich unter ihnen entſcheidet. Denn hienach muß auch für den Rechtszuſtand in ſpäterer Zeit die unmittelbare Entſcheidung aus dem geſunden Sinn dem reflectirenden, aus Gründen, Vergleichung, Syſtem geſchöpften Urtheil weichen, das eben die Rechtswiſſenſchaft iſt, und es kann dann nur die Aufgabe ſein, daß das wiſſenſchaftlich gefundene Reſultat ſich an dem unmittelbaren Urtheil, das im geſammten Volke fortlebt, erprobe, nicht aber, daß es wieder durch dieſes erſetzt werde. Letzteres fordern iſt nicht andrer Art, als wenn wir überhaupt auf unſre Bildung und entfaltete Denkweiſe verzichten und wieder in die Kindlichkeit des Anfangs zurückkehren wollten.

Prüft man aber den Gedankengang des Vortrags näher, ſo bewegt ſich derſelbe von Anbeginn auf dem Boden einer Vermengung der Begriffe, die ihm zur Gewinnung ſeines Reſultats behülflich iſt. Er betrachtet nämlich die Jurisprudenz geradezu als die Wiſſenſchaft des „natürlichen Rechts", während ſie nach ihrem bis jetzt unbeſtrittenen Begriff die Wiſſenſchaft des poſitiven Rechts iſt, er betrachtet ſie als die Wiſſenſchaft des im Volke lebenden Rechts ſtatt des im Volke geltenden Rechts. Er macht zu ihrem Gegenſtande das, was nur innerlich und nur potentiell und unbeſtimmt im Volke iſt, ſtatt das was bereits äußerlich und actuell in beſtimmter Geſtalt verwirklicht iſt. Darauf aber beruht ſeine ganze Beweisführung für den erſten Satz, daß die Jurisprudenz keine Wiſſenſchaft ſei, weil ſie ihrem Object nicht entſpricht. Denn daß die Jurisprudenz nicht dem raſtlos jagenden Leben nachkomme, daß ſie nicht den vernünftigen, ſei es den ewigen oder den für Zeit und Zuſtand gemäßen, Inhalt gebe, das alles beweiſt nur, daß ſie nicht das natürliche (unpoſitive) Recht giebt, und dazu

hätte es wahrlich gar keiner Beweisführung bedurft, das aber iſt auch nicht ihr Object. Dagegen das im Volke geltende Recht welches in Wahrheit das Object der Jurisprudenz iſt, erreicht ſie vollſtändig, jeder Aenderung darin kann ſie nachkommen, und ſeinen Inhalt ſtellt ſie adäquat dar. Das natürliche Recht, oder das im Volk lebende Recht iſt vielmehr Object einer andern Wiſſenſchaft, der Rechtsphiloſophie und Politik, und kann von dieſer Wiſſenſchaft gleichfalls je nach dem allgemeinen Maaße menſchlichen Vermögens erreicht werden. Dieſe beiden Dinge werden hier vermengt. Der Verfaſſer behandelt im Oberſatz die Rechtswiſſenſchaft als Rechtsphiloſophie und Politik und ſtellt danach die Anforderung, und behandelt ſie im Unterſatz als poſitive Jurisprudenz und zeigt danach die Leiſtung, und daß da keine Erfüllung ſich ergiebt, iſt ganz natürlich. Ja der einfache Ausdruck ſeiner Anſicht: die Rechtswiſſenſchaft habe zu ihrem Object das natürliche Recht, aber ſie ſei an das Poſitive gebunden (habe das Poſitive zu ihrem Object) und entſpreche deshalb nicht ihrem Object, zeigt ſchon den innern Widerſpruch. Nun erklärt er freilich wohl auch gelegentlich einmal, das ſei eben der Uebelſtand, daß die „Jurisprudenz die Politik von ſich ausſondert." Auch wir ſind weit entfernt, die poſitive Jurisprudenz von der Wiſſenſchaft des natürlichen Rechts oder des dem Volkszuſtand und Volksſinn entſprechenden Rechts abtrennen zu wollen, wir erkennen Jurisprudenz, Rechtsphiloſophie und Politik zuſammen als Eine einheitliche Wiſſenſchaft in Einem höhern Princip geeinigt, aber es ſind doch die verſchiedenen Glieder dieſer Wiſſenſchaft, jedes zu andern Functionen und Aufgaben beſtimmt, und dürfen daher nicht, wie hier geſchieht, durcheinander geworfen werden. Darum wenn wir auch hier noch gar nicht unterſuchen wollen, ob es wünſchenswerth wäre, daß der Rechtsgelehrte und Richter die Stelle des Geſetzgebers einnehmen und, „die Politik nicht von ſich ausſondernd," nicht anwende, was das Geſetz anordnet, ſondern was er als das Rechte und Zweckmäßige erkennt, ſo würde doch daraus immer nur ein Urtheil über den Werth der Rechtswiſſenſchaft oder vielmehr des poſitiven Geſetzes für das Leben folgen, dagegen um ihren Werth als Wiſſenſchaft zu beurtheilen, kann doch nur das

Object als Maaßſtab angelegt werden, das ſie wirklich hat, nicht das ſie vermeintlich haben ſollte und das in der That ihren ganzen Begriff als Jurisprudenz aufhöbe. Iſt nun das Object der Jurisprudenz kein anderes als das poſitive Recht, ſo iſt auch ihre wiſſenſchaftliche Aufgabe keine andere als dieſes in ſeinem Zuſammenhang und ſeinem Geiſte (ſeinen beſtimmenden Principien) darzuſtellen, hierin beſteht deshalb ihr Werth als Wiſſenſchaft ganz unabhängig davon, ob das poſitive Recht und ſeine wiſſenſchaftliche Darſtellung ein Gewinn für das Leben ſei. Darum wenn der Verfaſſer nicht nachweiſt, daß ſie dieſe Aufgabe unerfüllt laſſe, und das nachzuweiſen hat er nicht einmal verſucht, ſo fällt jedenfalls die erſte ſeiner beiden Theſen.

Aber abgeſehen davon, daß dieſe Beweisführung gegen den Werth der Jurisprudenz als Wiſſenſchaft im Ganzen auf bloßer Begriffsvermengung beruht, ſind auch die einzelnen gegen ſie erhobenen Einwürfe ungegründet. Vor allem der Einwurf der Unſicherheit und Beſtrittenheit ihrer Reſultate und damit der Unmöglichkeit, gemeinſam und auf das bereits Gewonnene fortzubauen. Der Vortrag ſpricht überall im Gegenſatz zu der werthloſen Rechtswiſſenſchaft in allgemeiner Ankündigung von den übrigen Wiſſenſchaften ſchlechthin, während er ihr in der That hierin nirgend andere Wiſſenſchaften entgegenſetzt als die Mathematik und die Naturwiſſenſchaften. Die Wiſſenſchaften des geiſtigen Gebietes — Theologie, Philoſophie, Moral, Geſchichte — leiden an dieſer Unvollkommenheit eben ſo ſehr, ja noch mehr als die Rechtswiſſenſchaft. So viele Controverſen dieſe enthalten mag, jenen Wiſſenſchaften kommt ſie darin nicht gleich. Eben das gilt von der Parteinahme des Gefühls, an der dieſe Wiſſenſchaften gewiß nicht zurückſtehen. Will der Verf. danach blos die ſogenannten exakten Wiſſenſchaften als ſolche anerkennen, ſo wird er zunächſt nur die Wiſſenſchaften des ſinnlichen Gebiets übrig laſſen, und ſelbſt hier hat dieſe Genauigkeit und Sicherheit auch ihr Ende, ſo wie es einem höhern lebendigen Organismus gilt, daher namentlich in der Medicin. Es fehlt deshalb auch nicht an Aerzten, die den Werth ihrer Wiſſenſchaft läugnen, aber der größte Theil derſelben trägt doch Ach-

tung vor ſeiner Wiſſenſchaft troß der eingeſtandenen Unvollkommenheit. — Ferner der Einwurf, daß die Rechtswiſſenſchaft bloß auf die Widerſprüche und Mängel des poſitiven Geſetzes gewieſen ſei und durch ein gutes Geſetz überflüſſig werde; denn das beſte Geſetz kann und ſoll nicht alle vorkommenden Fälle in ihrer Beſonderheit und ihrer unendlichen Complikation enthalten, und dieſe dennoch im Sinn und aus dem Principe des Geſetzes zu entſcheiden, bleibt darum immer die Leiſtung der Rechtswiſſenſchaft. — Endlich die Rügen, daß die Jurisprudenz oft neue Bildungen nicht in ihrer Weiſe aufnehme, ſondern ſie an überkommenen ihnen fremdartigen Inſtituten bemeſſe, daß ſie ſich in ſubtiler Begriffsdeduction gefalle, ſtatt die innere Natur der Lebensverhältniſſe und der auf ſie zielenden Rechtsnormen zur Richtſchnur zu machen. Dieſe Rügen ſind zwar an ſich wohlbegründet, aber ſie treffen nicht die Jurisprudenz ſelbſt und ihrer Natur nach, ſondern nur ihre Pfleger, ſei es in größerer oder geringerer Zahl, und es ſind dieſe Fehler deshalb auch nicht unvermeidlich. Ja die Jurisprudenz hat gerade in unſerer Zeit ſich von ihnen in einem Grade befreit, wie nie vorher, und zu keinem Augenblick konnte deshalb dieſe Anklage ungerechter erhoben werden. Daß die civilrechtliche Anſchauungsweiſe nicht auf Staatsrecht, Kirchenrecht, Criminalrecht, daß die römiſchen Begriffe nicht auf germaniſches Recht angewendet werden dürfen, iſt jetzt eine Einſicht, die nicht bloß als Grundſatz die Rechtswiſſenſchaft erfüllt, ſondern mit der größten Energie und Bewußtheit durchgeführt iſt. Man muſtere die Werke über Staatsrecht, Kirchenrecht, Criminalrecht, deutſches Recht, und es wird ſich zeigen, daß die Freiheit von ſolcher Vermiſchung grade das iſt, was unſere Rechtswiſſenſchaft auszeichnet. Desgleichen in der Anwendung kann ich nach meiner eignen, wenn auch geringen Erfahrung ſagen, daß wenn je ein Referent ſich zu überſcharfen und gelehrtkunſtreichen Deductionen fortreißen läßt, die dem Bedürfniß des Lebens und dem wahren Geiſte der Legislation entgegen, er jedesmal von der Mehrheit des Collegiums abvotirt wird. Ja der Verf. ſelbſt hat grade in dieſem Punkt, ähnlich jenem Propheten, der ſegnete wo er fluchen wollte, der preußiſchen Jurisprudenz ein

glänzendes Zeugniß gegeben, indem er aus den Plenarbeſchlüſſen des oberſten Gerichtshofes des Landes nachweiſt, wie derſelbe die ſtreitigen und dunkeln Rechtsſätze zur Beſtimmtheit und Sicherheit bringt, und zwar nicht nach dem Maaßſtab ſubtiler Begriffsſpaltung, ſondern immer um das wahre innere Bedürfniß der Sache zu realiſiren. — So muß man denn auch in jeder Hinſicht die hiſtoriſche Behauptung des Verf. ablehnen, daß die Jurisprudenz nicht vorgeſchritten und namentlich die Kenntniß des Römiſchen Rechts nicht über Cujacius und Donellus hinausgegangen ſei. Das perſönliche Verdienſt dieſer Meiſter wird nie übertroffen werden; aber das römiſche Recht kennt man beſſer, als ſie es kannten, und findet man bei den großen Romaniſten unſerer Zeit mehr als bei ihnen. —

Nicht beſſer ſteht es um die Argumente, welche die Werthloſigkeit der Rechtswiſſenſchaft für das Leben darthun ſollen. Wir müſſen hierbei nothwendig die zwei Momente unterſcheiden, die der Verf. überall vermengt und als Eins behandelt: die Legislation und die richterliche Anwendung. Daß die Juriſten ſich den Fortſchritten der Legislation widerſetzt, daß alle dieſe Fortſchritte von Nichtjuriſten ausgegangen, iſt geradezu gegen die Geſchichte. Eine Anhänglichkeit an das Beſtehende, die nicht nach Neuerung lüſtet, iſt ein Zug, der weder bloß im Stande der Rechtsgelehrten ſeine Anhänger zählt, noch an ſich Tadel verdient. Solche Geſinnung iſt eine Macht der Erhaltung, und ſollte ſie auch mitunter einen gereiften Fortſchritt verzögern, ſo hält ſie dafür unendlich viele unreiſe und verkehrte Maaßregeln auf. Wenn wir ein Uniſono des Fortſchritts hätten, wie es viele Stimmen für das Wünſchenswerthe halten, ſo würde unſer öffentliches Leben gleich einer Windsbraut fortgeſchnellt werden, und nicht bloß alle beſtehende Einrichtungen zu Trümmern gehen, ſondern keine neue in dem nie ſtill ſtehenden Fortſchrittsſtürmen zur feſten Geſtalt kommen. Darf danach die Jurisprudenz ſehr gern den Tadel auf ſich nehmen, daß auch ſie an dem Ihrigen überall dazu beiträgt, das Beſtehende zu erhalten, ſo kann ſie umgekehrt ſich rühmen, daß alle wirkliche Fortbildung der Zuſtände dennoch vorzugsweiſe ihr Werk iſt. Das verſteht ſich von ſelbſt: von der poſitiven Jurisprudenz als ſolcher

kann keine Grundumwandlung des Beſtehenden ausgehen; aber die juriſtiſche Bildung, die in ihrem Bereich erſtand — die Rechtsphiloſophie und Politik, wie ſie von ſolchen, die des beſtehenden Rechts kundig waren und nur kraft dieſer Rechtskunde gepflegt wurden — ſie und nicht das Volk d. i. die Rechtsunkundigen, hat faſt durchgängig die Bahn der neuen Entwicklung vorgezeichnet. Die ganze Feſtſtellung des Völkerrechts, die Ausbildung des Staats als einer öffentlichen Inſtitution im Unterſchiede eines bloßen perſönlichen Unterwerfungsverhältniſſes gegen den Fürſten, die conſtitutionelle Verfaſſung, alles das und unzähliches Aehnliches — iſt es nicht von der rechtswiſſenſchaftlichen Lehre eines Grotius, Locke, Montesquieu u. ſ. w. ausgegangen? Oder ſollten etwa dieſe Männer nicht der Rechtswiſſenſchaft angehören, weil ſie vorherrſchend Rechtsphiloſophen oder Politiker waren? Wollte der Verf., der außerdem zwiſchen Rechtsphiloſophie oder Politik und Jurisprudenz nicht unterſcheidet, da wo ſie unterſchieden ſind, nämlich wo es auf die Anwendung, auf die Funktion ankommt, etwa nur hier zwiſchen ihnen unterſcheiden, wo ſie in der That untrennbar eins ſind, nämlich in Beziehung auf Bildung und Erkenntniß? Muß nicht hiefür gerade anerkannt werden, daß es die Eine untrennbare Rechtswiſſenſchaft iſt, die je nach ihren beiden Funktionen ſowohl die Anwendung des beſtehenden Rechts wie ſeine Fortbildung verſorgt, und wenn ſie in den Organen der erſtern mitunter ein zu großes Feſthalten am Beſtehenden wirkt, dennoch allein es iſt, welche die Organe wahrer Fortbildung befähigt? Warlich es wäre ſeltſam, wenn Grotius und Montesquieu das „Volk" repräſentiren ſollten im Gegenſatze der Rechtswiſſenſchaft. Dagegen der Fortſchritt, der wirklich vom „Volk" in dieſem Sinn ausgeht, vom Communiſtenführer Babeuf, vom Handlungskommis Fourier, vom Schneidergeſellen Weitling, dieſer Fortſchritt muß ſich erſt in der Zukunft noch bewähren. Wenn nun ſchon die großen Verhältniſſe des öffentlichen Rechts, die das unmittelbare Intereſſe der ganzen Nation für ſich haben, ihre Fortbildung durch die Rechtswiſſenſchaft erhielten, ſo noch viel mehr die detaillirten Einrichtungen des Civil- und Criminalrechts,

als z. B. die ſorgfältige Erwägung der Zurechnungsfähigkeit, die Anerkennung der Milderungsgründe, die ſcharfe und gerechte Begränzung der Verbrechen, die Publicität und Specialität der Hypotheken, die neuen Reformen des Civil- und Criminalverfahrens u. ſ. w. Die urſprüngliche Rechtsbildung eines jeden Volkes mit ihren nachhaltigen Vorzügen iſt freilich nicht von den Rechtsgelehrten ausgegangen, damals waren eben Volk und Richterſtand noch in ununterſchiedener Einheit, und dennoch mögen ſchon an dieſer erſten Bildung die Männer den meiſten Antheil haben, welche durch ihre Beſchäftigung und Bewanderung in den Rechtsverhältniſſen den erſten Keim des ſpätern Juriſtenſtandes enthalten. So wie aber die Nation ihre Funktionen ſondert, und es Rechtsgelehrte giebt, iſt der Gang der Fortbildung und der beſſern Legislation im öffentlichen und Privatrecht mit wenigen Ausnahmen der, daß die Rechtswiſſenſchaft die beſſere Einſicht ſowohl erzeugte, als zur beſtimmten Geſtalt brachte, und das Volksurtheil ihr nur durch ſeine äußere Macht den Erfolg verſchaffte. Das iſt denn doch wohl keine Werthloſigkeit der Rechtswiſſenſchaft für die Legislation.

Die Anklage aber, daß ſie in der richterlichen Anwendung die Gerechtigkeit, der ſie dienen ſoll, vielmehr zerſtöre, beruht auf eben den unrichtigen Vorausſetzungen, aus welchen ihr der wiſſenſchaftliche Werth beſtritten wird. Es iſt nicht ſo, daß die Rechtswiſſenſchaft ihrem Weſen nach dahin ſtreben müſſe und wirklich ſtrebe, die gerechte Würdigung des konkreten Falls zu überſehen, und ihn der abſtrakten Regel zu opfern. Im Gegentheil iſt es ihre Aufgabe, die Entſcheidungen zu individualiſiren, das Beſondere, Eigenthümliche jeder Streitſache möglichſt zur Geltung zu bringen. Die gründliche Herausſtellung deſſen, was das Geſetz will, ſei es daß dazu „ſtäubige Commentare" erforderlich ſind, und die gründliche Herausſtellung des thatſächlichen Verhältniſſes, ſei es, wo ſolches in Betracht kommt, durch die gelehrteſte hiſtoriſche Forſchung iſt wirklich nicht ein Mittel, um bloß kunſtmäßig aber ungerecht, ſondern um gerecht zu entſcheiden. Das iſt nicht eine künſtliche Rechnung, ſondern das natürliche und unvermeidliche Verfahren, daß wo das Urtheil von frühern Vorausſetzungen ab-

hängt, dieſe Vorausſetzungen auch unterſucht werden, ſie können unmöglich ſchon „in der Bruſt eines jeden klar zu finden ſein.“ Wenn einer Gemeinde ihre Benutzung der Forſten vom Fiskus beſtritten wird, ſo iſt die gelehrte hiſtoriſche Unterſuchung, welchen Urſprungs dieſe Gemeinderechte ſind, nicht müßig und Künſtelei, ſondern von der Gerechtigkeit geboten. Wenn es ſich im Bentink'ſchen Prozeſſe darum handelt, ob in dieſem regierenden Hauſe ſtandesmäßige Ehe und eheliche Geburt zur Succeſſion erfordert wird, ſo iſt es nicht müßig zu unterſuchen, ob es zum hohen Adel gehört habe, was man früher unter Reichsſtand verſtanden, wie es bei andern Häuſern in ähnlicher Stellung gehalten worden, und iſt es nicht abzuſehen, wie eine einfache Entſcheidung ohne das alles eine gerechte Entſcheidung ergeben könnte. Wenn das poſitive Geſetz gilt, und die Menſchen ihm gemäß Rechte erwerben und im Vertrauen auf daſſelbe ihre Verhältniſſe begründen, ſo iſt es die Forderung der Gerechtigkeit, daß es richtig und nach ſeinem Sinn und unverbrüchlich zur Anwendung komme, und iſt darum jenes ganze, wäre es auch noch ſo mühſame Verfahren eine Erfüllung der Gerechtigkeit, nicht ihre Zerſtörung.

Darum wenn man den Vortrag näher beleuchtet, ſo geht der ganze Angriff nicht gegen die Rechtswiſſenſchaft, wie er ſich ankündigt, ſondern vielmehr gegen das Recht ſelbſt, d. i. das poſitive, fixirte, gleichmäßige Recht, und nicht über die Werthloſigkeit der Jurisprudenz, ſondern über die Werthloſigkeit des poſitiven Rechts hätte er überſchrieben werden müſſen. Was er als verwerflich bezeichnet, iſt durchaus nichts anders als die unvermeidliche Folge deſſen, daß ein poſitives Recht beſteht und kann nicht gehoben werden, außer durch Abſchaffung des poſitiven Rechts. Sollte ſeiner Forderung einer wahren und gerechten Rechtspflege im vollen Umfang genügt werden, ſo müßte nicht die Rechtswiſſenſchaft aufhören, ſondern das Recht in ſeinem bisherigen Sinn — d. i. die Ordnung des ſocialen Lebens, die in feſten Regeln beſteht und durch dieſe den Richter im einzelnen Fall bindet — müßte aufhören und an ſeine Stelle das unmittelbare Volksurtheil über den einzelnen konkreten Fall, das an keine gegebene voraus-

gehende Regel gebunden iſt, treten. Nicht bloß dürften die Richter nicht Rechtskundige ſein, ſondern es dürfte gar kein Recht geben, deſſen man kundig ſein könnte. Die Schlichtung aller Streitigkeiten, die Handhabung aller rechtlichen Ordnung müßte zurückgehen auf eine Volksjury, die nicht etwa bloß außer dem Ausſpruch über die Thatſache auch noch die Subſumtion des Falls unter das Recht hätte wie unſere Richter, ſondern die über das innerlich Gerechte ſpräche, die als legislative Gewalt den einzelnen Fall entſchiede, ſo daß Geſetzgeber und Richter bei ihr in Ein Organ zuſammenfiele. Das iſt in der That die Grundanſchauung des Vortrags. Er ſchreitet freilich nicht völlig zu dieſem Reſultate fort. Es ſollen doch noch poſitive Geſetze ſtehen bleiben, „nur ſollen ſie auf die leitenden Grundſätze beſchränkt werden und die feinere Verzweigung dem geſunden Sinn des Volks (dieſer Jury) überlaſſen werden." Allein das iſt unfolgerichtig und in dieſer Weiſe nicht ausführbar. Denn fürs erſte iſt in einer Zeit des ausgebildeten rechtlichen Bewußtſeins und der ausgebildeten geſetzlichen Beſtimmungen die Gränze nicht zu ermitteln und feſtzuhalten, wie weit das poſitive Geſetz reichen ſoll, und iſt der Einfluß auch der abgeſchafften aber doch früher gehandhabten Beſtimmungen auf das Urtheil nicht abzuſchneiden; fürs andere müßten, wenn auch nur einige poſitive Geſetze, auch nur die leitenden Grundſätze übrig bleiben, nothwendig alle Uebelſtände des poſitiven Rechts und ſeiner Begleiterin der Rechtswiſſenſchaft wiederkehren, gegen welche hier angekämpft wird. Denn dieſe wenigen Geſetze ſind doch bindend, und ſollen doch in ihrem wahren Sinn und Zuſammenhang und in einer gleichmäßigen Weiſe für alle Fälle angewendet werden, es wird alſo eine Thätigkeit nicht ausbleiben können, welche ſolchen Sinn und Zuſammenhang zu ermitteln, den in den leitenden Grundſätzen enthaltenen Inhalt herauszuſtellen, und bei der Entſcheidung des konkreten Falls den Einklang mit der Entſcheidung ähnlicher Fälle nachzuweiſen ſich beſtrebt, und werden nur die in ſolcher Thätigkeit Bewanderten zu Urtheilern geeignet ſein, und ſiehe da, damit haben wir wieder die leidige Rechtswiſſenſchaft und die nicht rechtsunkundigen Richter. Ja läßt ſich nicht gegen dieſe we-

nigen poſitiven Geſetze alles das ſagen, was der Verf. gegen die jetzige Rechtswiſſenſchaft ſagt: daß durch ſie das ewige wahre oder das jeweilige im Volk lebende Recht unterdrückt wird, und daß der Richter an ein Zufälliges gebunden iſt, um ſo mehr als dieſe ewigen poſitiven Geſetze gerade die leitenden Grundſätze enthalten ſollen, die alles andere beſtimmen? Entweder ſie ſind ein bloßer Schein, und der Richter folgt doch überall nur ſeinem individuellen Ermeſſen, oder aber ſie ſind bindend, und dann iſt das im Volk lebende wahre Recht wieder überbaut und getrübt. Das Ideal des Verfaſſers iſt darum in der That nicht anders zu realiſiren, als wenn überhaupt gar keine poſitiven Geſetze mehr beſtehen. Und wozu auch poſitive Geſetze, wenn das Recht, „das im Volke lebt", und nur dieſes das wahre iſt?

Der vorliegende Vortrag treibt eine Anſicht nach der Spitze, die bereits anderwärts begonnen hat, ſich geltend zu machen. Beſeler zuerſt hat das Volksbewußtſein an ſich und unmittelbar ohne Fixirung in Gewohnheit und Geſetz als Rechtsquelle erklärt, und um es als ſolche zur Geltung zu bringen, die Theilnahme von ungelehrten Richtern neben den Juriſten gefordert. Er erkennt aber wohlbemeſſen auf das Entſchiedenſte an, daß das Recht in ſeiner hiſtoriſchen Continuität fortbeſtehen und durch die Rechtswiſſenſchaft vertreten ſein müſſe, und will nur als ein zweites Element, das unmittelbare Volksbewußtſein. Hier wird das Volksbewußtſein zur alleinigen Rechtsquelle und zum alleinigen Element der Rechtspflege gemacht, die Rechtswiſſenſchaft gänzlich aufgegeben, und das poſitive Recht, indem der Auslegung des Volksbewußtſeins unterworfen, zum bloßen Schein gemacht. Eine zukünftige Fortbildung der Anſicht dürfte noch weiter gehen, und außer dem poſitiven Recht auch noch die wohlerworbenen Rechte alle aufgeben. Denn die Richtigkeit der Entſtehung und den urſprünglichen Inhalt ehemals erworbener Rechte enthält doch das jetzige Volksbewußtſein nicht, ſondern dies alles hängt von dem damals geltenden Rechte ab, und iſt deshalb nur rechtswiſſenſchaftlich zu ermitteln. Soll daher das Volksbewußtſein allein ohne Rechtswiſſenſchaft die Rechtspflege beſtimmen, ſo müßte man die erworbenen, durch frühere Vorgänge

begründeten Rechte aufgeben und die Güter täglich aufs neue durch die richtende Volksjury zutheilen laſſen.

Die tiefen Mängel, welche der Exiſtenz eines poſitiven Rechts anhaften, in Abrede zu ſtellen, kann am allerwenigſten dem Referenten in den Sinn kommen, der ſie ſchon längſt und wenigſtens nicht minder energiſch als der Verfaſſer aus Principien nachgewieſen hat*), ihn kann ſohin der Vorwurf nicht treffen, daß „die abſtumpfende Kraft der Gewohnheit an dergleichen Erſcheinungen gleichgültig vorübergehen läßt.“ Allein dieſe Mängel beruhen auf der allgemeinen Mangelhaftigkeit des menſchlichen Zuſtandes, der wohl gemildert, aber niemals gehoben werden kann. Das poſitive Recht mit ſeiner untrennbaren Begleiterin, der Rechtswiſſenſchaft, iſt eben in der Unvollkommenheit unſers ſittlichen Zuſtandes ein Erſatz und eine Annäherung des vollkommenen Rechts, und wird es aufgegeben, ſo wird nicht eine Vollkommenheit des Rechtszuſtandes erreicht, ſondern es treten nur alle die Uebelſtände ein, welche es noch zurückhält. Der geſunde Sinn des Volks im Gegenſatz wiſſenſchaftlich bewußten Rechtsurtheils, man möge ihm gänzlich, oder wie der Verf. will, zum größten Theil die Entſcheidung überlaſſen, wird nicht das ewige wahre gerechte Recht herſtellen, noch weniger als das poſitive Recht und die Rechtswiſſenſchaft, er wird aber eine Ungerechtigkeit der Entſcheidungen, eine Unſicherheit der Verhältniſſe und eine Gedankenloſigkeit des öffentlichen Zuſtandes herbeiführen, weder heilſam für die Menſchen, noch würdig der Nation.

Das iſt von vorn herein ein Vorurtheil, daß das jeweilige Volksurtheil an innerer materieller Gerechtigkeit das überlieferte poſitive Recht übertreffe. Haben doch ſchon die alten Schöffen nicht nach ihrem „geſunden Sinn“, ſondern nach Gewohnheit und Herkommen, alſo nach einem fixirten poſitiven Recht geſprochen. Möge man aber auch für jene erſten Anfänge, ſo lange die Zuſtände einfach, die Lebensſtellungen gleichmäßig, die rechtlichen Anſichten unmittelbar ohne Bewußtſein des Gegenſatzes

---

*) Stahl, Philoſophie des Rechts 2. Aufl. II. Bd. 1. Abtheil. S. 142.

ſind, einen ſolchen Vorzug des Volksurtheils zugeſtehen, ſo doch gewiß nicht für die ſpätere Zeit der geſteigerten geiſtigen Entwicklung. Hier ſind die Lebensverhältniſſe zu vielfach und verwickelt, es berühren ſich die heterogenſten ſo, daß die ſchlichten Bürger nicht gefunden werden können, welche ſie gleichmäßig in ihren eigenen Zuſtänden erfahren haben, und über die mehreren Fragen eines Rechtsſtreites zu urtheilen oder die collidirenden Rückſichten gegenſeitig auseinanderzuſetzen vermöchten (z. B. Colliſion von Jagdrecht und Eiſenbahnverhältniſſen, Colliſion und Liquidation der verſchiedenſten Forderungen und anderer Anſprüche im Concurs eines Rittergutsbeſitzers). Es iſt nicht minder die Bildung und damit das rechtliche Urtheil aus der Natürlichkeit und Unbefangenheit herausgetreten. Für viele wichtige Dinge exiſtirt gar kein rechtliches Bewußtſein des Volks, kein Recht „das im Volke lebt." So z. B. mag man es immerhin beklagen, daß der oben erwähnte Prozeß durch gelehrte Werke über die Succeſſionsfähigkeit der Mantelkinder zu ſeiner Entſcheidung kommen ſoll. Wie aber, wenn rechtsungelehrte Richter darüber urtheilen ſollten, ſei es an „die leitenden Grundſätze des poſitiven Rechts" oder bloß an ihren geſunden Sinn gewieſen? das Recht, das heutigtags im Volke lebt, wird es wie das römiſch-kanoniſche Recht für, oder wie das altgermaniſche gegen ihre Succeſſion ſein? Es wird die Entſcheidung von den rein perſönlichen daher völlig zufälligen Anſichten der betreffenden Richter abhängen. Für andere Dinge exiſtirt allerdings ein Urtheil im Volke, aber oft ein getheiltes, widerſprechendes, oft ein unlauteres. Die entgegengeſetzten rechtsphiloſophiſchen und politiſchen Lehren herrſchen wie in der Wiſſenſchaft, ſo im Leben. Die mannigfachen Einflüſſe der Literatur, die guten wie die ſchlechten, alle Wahrheiten wie alle Verirrungen der Religion, der Politik, der Belletriſtik, haben das Volksbewußtſein beſtimmt und beſtimmen es täglich, und während das der Vorzug des poſitiven Rechts und der es ſtützenden Rechtswiſſenſchaft iſt, daß es nur dasjenige zur Geltung für den öffentlichen Zuſtand gelangen läßt, was nachhaltig und allgemein durchgedrungene Volkserkenntniß iſt, ſo wird unter Volksrichtern, die entweder durch das Geſetz ſelbſt nur

an ihre innere gerechte Beurtheilung gewieſen ſind, oder ſich aus eigner Macht, wie es gewöhnlich der Fall iſt, über das poſitive Recht wegſetzen, allen jenen momentanen Regungen der Zeit und der Partheianſicht je nach ihrer perſönlichen Geſinntheit der Einfluß auf die Rechtspflege eröffnet. So z. B. entführte in Frankreich ein Mann die Ehefrau des andern um im beiderſeitigen Einverſtändniß nach genoſſener Liebe zu ſterben. Er tödtete zuerſt ſie, dann machte er den Verſuch an ſich ſelbſt, ward aber gerettet. Er wurde von der Jury freigeſprochen, weil das Volksbewußtſein eine ſo romantiſche Liebe eher liebenswürdig als ſtrafbar fand. Der liberale Deputirte Toqueville bezeugt, daß in Nordamerika bei der Jury keiner Schutz finde, der der öffentlichen Meinung entgegentrete, und deshalb Unbill erfahre, und dürfte man erwarten, daß eine ſogar über das Recht nach moraliſcher Ueberzeugung urtheilende Jury nicht oft nach religiöſer und politiſcher Parthei urtheilen würde? Wenn vollends die communiſtiſchen Lehren in demſelben Maaße wie bisher ſich verbreiten, ſo möge man im Voraus abnehmen, was für Urtheile im Civil und Criminal eine ſolche Jury je nach dem Zufall ihrer Zuſammenſetzung oft fällen möchte. Ja ſelbſt die Zertrennung des Volks in ſo vielerlei Stände macht die Vertauſchung des rechtswiſſenſchaftlichen Urtheils gegen das Volksurtheil bedenklich. Die Hauptbürgſchaft für den, der gerichtet wird, lag ehedem in der Standesgenoſſenſchaft der Richter, da der Stände nur wenige, hauptſächlich nur zwei berechtigte waren. Jetzt ſind deren weit mehr: Adel, Bürgerſtand, Proletariat, Militair, Civil, Geiſtlichkeit, Gelehrte, Literaten, alles das hat mehr oder minder ſeine Standesintereſſen und ſeine Standesrivalitäten; über allem dem ſteht nun bei uns der Richterſtand, deſſen ganzer Lebensberuf und Standesgeiſt eben das unpartheiiſche, wiſſenſchaftlich evidente Rechtſprechen iſt. Er bietet darum heutigtags, wenn er anders nach oben und unten in wahrhaft unabhängiger Stellung erhalten wird, eine Bürgſchaft, wie ſie das vom poſitiven Recht mehr oder minder gelöſte Urtheil der Volksmänner, die doch immer dem oder jenem Stande angehören und zugethan ſind, nimmer zu geben vermag. Wenn der Vortrag der Rechtswiſſenſchaft vorwirft, daß ſie

nach der Natur ihres Gegenſtandes bei den wichtigſten Fragen, als Preſſe, Heirath von Chriſten und Juden, die Partheinahme des Gefühls nicht vermeiden könne, ſo iſt das nur in geringerem Grade richtig von der Rechtswiſſenſchaft, aber es gilt im vollſten Maaße von dem Volksurtheil. Von ſich und ſeinen perſönlichen Empfindungen zu abſtrahiren, das, was man als wünſchenswerthen öffentlichen Zuſtand anſtrebt, fern zu halten von dem Urtheil der Gerechtigkeit über den einzelnen Fall und den Menſchen, über welchen man richtet, das iſt, wenn es auch von Menſchen nie völlig erreicht wird, doch die Standesanforderung und Standesgewöhnung des gelehrten Richters, ſie wird man nicht — wenigſtens nicht in dem Grade — bei dem Mann aus dem Volke finden. Scheut ſich die jetzige Jury nicht, bei dem Urtheil über die Thatſache dem augenfälligen Thatbeſtand entgegen zu ſprechen, um ihre moraliſchen, politiſchen, legislativen Anſichten geltend zu machen, wie ſollte ſie beim Urtheil über das Recht auf dieſelben verzichten und an das Gegebene ſich binden? — Aber auch außer der Empfänglichkeit des unwiſſenſchaftlichen Urtheils für Einflüſſe, die dem Recht und der Gerechtigkeit fremdartig ſind, iſt die Unbildung als ſolche ſchon ein Hinderniß gerechter Entſcheidung. Die Deutlichkeit der Begriffe und der entſcheidenden Merkmale, welche die Rechtswiſſenſchaft gewährt, bedingt das gerechte Urtheil, der unmittelbare Takt mag das mitunter erſetzen, in der Regel und beſonders bei verwickelten Fällen reicht er nicht aus. Ganz abgeſehen von der oberſten ſittlichen Geſtaltung eines jeden Verhältniſſes — als z. B. ob Eigenthum oder Gütergemeinſchaft, ob freie Enterbung oder Pflichttheil, — hat die Rechtswiſſenſchaft in einer durch Jahrhunderte fortgeſetzten Arbeit dasjenige entfaltet, was die Natur der Sache iſt, d. i. was in einem jeglichen Verhältniß die entſcheidenden Beziehungen ſind, auf die es unter der oder jener oberſten Feſtſetzung ankommt, ja in der Ueberſicht aller dieſer relevanten Beziehungen beſteht eben die Jurisprudenz, und deshalb bleibt jemand ein Rechtsgelehrter, wenn er auch in ein fremdes Land und damit unter ein ganz anderes Geſetzbuch tritt. Dieſe Ueberſicht und Beherrſchung der relevanten Merkmale würde die Nation mit den ge-

lehrten Richtern aufgeben und es darauf ankommen laſſen, was den jeweiligen Richtern ohne Vorarbeit, weder eigene noch anderer, in jedem Falle ſich als entſcheidendes Moment anbietet. Man mache den Verſuch, und lege einer Anzahl von Laien aus der Elite verſtändiger Männer die Fragen vor, die im Civil und Criminalrecht bereits durch Geſetz oder Praxis entſchieden ſind, ob ſie eine beſſere gerechtere Entſcheidung geben werden, ob ſie nur dasjenige herausfinden, was zu berückſichtigen iſt. Man wird danach urtheilen können, wie es ſich mit den künftig auftauchenden Fragen und Schwierigkeiten verhalten wird.

Die Heilung des Uebels, ſoweit ein ſolches vorhanden iſt, beſteht darum nicht in der Beſeitigung des poſitiven Rechts und der Rechtswiſſenſchaft, ſondern in ſeiner Verbeſſerung. Es giebt ohne Zweifel bedeutende Sphären, für welche füglich nicht die feſte Regel, ſondern das richterliche Ermeſſen entſcheiden ſoll, es giebt Förmlichkeiten, die überflüſſig und damit rechtsgefährdend ſind. In allem dieſem iſt eine große Berichtigung der poſitiven Geſetze möglich, das kann aber überall nur im Einzelnen beurtheilt werden. Das poſitive Criminal- und Civilrecht, wie es gegenwärtig in den meiſten deutſchen Staaten beſteht, iſt im Ganzen und Großen auf materielle Gerechtigkeit gebaut, und ein verſtändiger Richter, der in den Geiſt der ganzen Legislation eindringt, wird ſich im Allgemeinen nicht in Widerſpruch befinden zwiſchen dem poſitiven Geſetz und ſeinem eigenen Sinn für Recht und Gerechtigkeit. Es braucht darin jedenfalls nicht die Bahn im Ganzen verlaſſen, ſondern nur in den betreffenden Beſtimmungen nachgeholfen zu werden. Für den gemeinen Civilprozeß mag zugeſtanden werden, daß er vielleicht zu vorherrſchend auf das formelle Recht gebaut iſt. Das beruht einerſeits auf dem richtigen Gedanken, daß in dieſer Sphäre der Privatfreiheit keine amtliche Bevormundung Platz greifen darf, andrerſeits auf einer ſeit Jahrhunderten gewohnten, wenn auch in der Ausdehnung nicht richtigen Anſicht, daß für den gerichtlichen Streit Wahrhaftigkeit und Redlichkeit nur Grundſätze der Moral, aber nicht des Rechts ſeien. Ohne ein bedeutendes Maaß von Förmlichkeiten — Zeitgränzen der Parteihandlungen, Präjudicien, Wir-

kung der Rechtskraft u. ſ. w. — iſt aber der Civilprozeß überhaupt nicht möglich. Ja es iſt der Hauptfehler des gemeinen Prozeſſes, daß er nach einer anderen Seite hin zu ſehr das materielle Recht anſtrebt, und durch ungemeſſene Gewährung ſeiner Verfolgung der chikanöſen Verzögerung Vorſchub thut.

Iſt demnach von dem Volksurtheil eine gerechtere Entſcheidung der einzelnen Fälle als die Rechtswiſſenſchaft ſie gewährt, keineswegs zu erwarten, ſo noch viel weniger eine Gleichmäßigkeit der Entſcheidungen für die ſämmtlichen Fälle. Dieſe aber iſt nicht minder eine Anforderung der Gerechtigkeit. Es iſt ein unwahres Ideal von Rechtspflege, nach welchem jeder einzelne Fall nach ſeiner Beſonderheit entſchieden werden ſoll, gelöſt von dem Allgemeinen. Zur Vollkommenheit der richterlichen Entſcheidung gehört gewiß die völlige Anpaſſung an das Individuelle des Falles; aber es gehört dazu nicht minder die völlige Harmonie der einzelnen Entſcheidungen mit allen anderen Entſcheidungen alſo mit dem Ganzen des Rechtszuſtandes. Wenn es z. B. auch an ſich gerecht iſt, den redlichen Glauben während der ganzen Dauer der Verjährung zu fordern, ſo wäre es dennoch ungerecht, dies bei dem Kläger A. zu fordern, während es bei dem Kläger B. und C. und D. nicht gefordert wird. Dieſes Allgemeine, dieſe Uebereinſtimmung aller Entſcheidungen gleichartiger Fälle, wenn ſie auch ihrem Inhalt nach allerdings die lebendige Würdigung der geſammten Nation ſein ſoll, kann doch nach menſchlicher Schranke nicht anders beſtehen und feſtgehalten werden, als durch Geſetz und Regel und durch die Entfaltung eines dauernden gleichmäßigen Verſtändniſſes der Regel. In demſelben Grade daher, als ſich die Rechtspflege vom poſitiven Recht emancipirt, als an die Stelle der Rechtswiſſenſchaft und des gelehrten Richters das unmittelbare Volksurtheil tritt, in demſelben Maaße hört auch nothwendig dieſe Harmonie der Entſcheidungen auf. Es wird die große Kette der Rechtspflege, deren bloßes Glied jeder einzelne Richterſpruch iſt, geſprengt, und es beſtehen nur völlig vereinzelte Richterſprüche. Wohl kann ſich bei bloßen Volksrichtern eine Tradition und Gleichmäßigkeit bilden hinſichtlich einzelner hervorſtechender Entſcheidungen, z. B. daß die Duellanten von der Anklage des

Todſchlags freigeſprochen werden, daß für eine cenſirte Schrift keine Strafe zuläſſig u. dgl., aber die geſammte Rechtspflege mit ihren unendlich reichen detaillirten Entſcheidungen kann vom unwiſſenſchaftlichen Bewußtſein nicht in übereinſtimmender, gleichartiger Weiſe verſorgt werden. Damit aber hat alle wahre Rechtspflege ein Ende. Billigkeitsentſcheidungen dürfen wohl iſolirt ſein, daß der einzelne Fall aus dem Ganzen des Rechtszuſtandes heraustritt, Gerechtigkeitsentſcheidungen niemals. Wenn man die Vergleiche begünſtigt und das Schiedsgericht, was der Verf. als einen ſchlagenden Beweis für die Werthloſigkeit des poſitiven Rechts geltend macht, ſo geſchieht das nicht deshalb, weil man von ihnen die wahre Gerechtigkeit erwartet — denn niemals z. B. wird die Staatsgewalt ſich mit einem Verbrecher vergleichen oder compromittiren; ſondern weil, abgeſehen von der raſcheren Entſcheidung, in unzähligen Fällen es gut und löblich iſt, daß die Parteien nicht die Gerechtigkeit, ſondern die Billigkeit unter ſich gelten laſſen. Wenn ſie gar nicht unter ſich rechten, ſondern lieber das Unrecht dulden, wie der Apoſtel empfiehlt, mag es vielleicht noch beſſer und löblicher ſein, aber daraus folgt nicht, daß keine Rechtsordnung zu beſtehen oder daß die beſtehende ſich in Billigkeits- und ſchiedsrichterliche Entſcheidungen aufzulöſen habe. Man klagt unſern Rechtszuſtand der Ungleichmäßigkeit der Urtheilsſprüche an. Es iſt aber in der That die Regel, daß im Laufe der Inſtanzen das richtige und darum bleibende Urtheil ſich herausſtellt, und es iſt die Controverſe oder die Unlösbarkeit einer Rechtsfrage die Ausnahme. Man übergebe das Urtheil an rechtsunkundige Richter, ſo wird die Controverſe die völlige Disparität die Regel ſein und die Uebereinſtimmung die ſeltene und zufällige Ausnahme. Es fällt der nächſten Betrachtung nur das auf, was in einer Einrichtung noch mangelhaft iſt, nicht das, was ſie an Nachtheilen verhütet. So betrachtet man nur die wirklich geführten Prozeſſe; aber wie viel Prozeſſe unterbleiben, weil das Recht klar und keine Hoffnung des Widerſtreites iſt, das läßt ſich nicht ſtatiſtiſch ermitteln. Alles das, was in der Jurisprudenz ausgemacht iſt, und nur mittelſt wiſſenſchaftlich durchgearbeiteter Detailbeſtimmungen ausgemacht iſt —

z. B. für Erbfolgerecht und Erbfolgeordnung der Aſcendenten, Geſchwiſter, Halbgeſchwiſter, Theilung in Stämme, Linien, Köpfe, Collationspflicht, Pflichttheil und deſſen Berechnung, Erforderniſſe der Erſitzung, der Eviktionspflicht u. ſ. w. u. ſ. w. — wird der ſich ſelbſt überlaſſene bon sens im vorkommenden Fall in der verſchiedenſten, ſohin völlig unſicheren Weiſe entſcheiden. Alles das aber, worüber die Jurisprudenz kontrovertirt — z. B. ob bei der Negatorien-Klage Kläger oder Beklagter den Beweis zu führen habe, ob bei der Klagverjährung der natürliche Beſtandtheil des Rechts fortdauert, ob der Erbtochter oder der Regredienterbin der Vorzug gebührt — alles das wird der bon sens warlich nicht ſicherer entſcheiden als die Rechtswiſſenſchaft, ja die letztere iſt in dieſen Dingen mehr oder minder zu einer unbeſtrittenen Entſcheidung gelangt, die jener niemals finden wird. Zur Zeit der ungelehrten Richter hat man juriſtiſche Streitfragen durch gottesgerichtlichen Zweikampf entſcheiden laſſen, die ſpäter die Rechtswiſſenſchaft mit innerer Evidenz löſte. Um die eigenen Beiſpiele des Verfaſſers zu gebrauchen: ob die Poleninſurrection in den Begriff des Hochverraths gehöre, ob die Druckerlaubniß des ausländiſchen Cenſor im Inland gelte, ob der Nutznießer nicht blos dem Eigenthümer, ſondern auch dem Hypothek-Gläubiger Zinſen ſchuldig ſei — darüber hat ja doch trotz der mangelhaften Redaction der Geſetze die Jurisprudenz eine Entſcheidung, und meiſt eine zugleich wiſſenſchaftlich einleuchtende und das Rechtsgefühl befriedigende Entſcheidung gefunden, und wäre es nun beſſer, weil eine abſolut vollkommene Redaction der Geſetze unmöglich iſt, lieber gar kein Geſetz zu haben? Ja wenn der Verfaſſer über jene Zinſen ſagt: „für das natürliche Recht (!) iſt die Frage nicht zweifelhaft; die Natur des dinglichen Rechts (!) kennt gar keinen perſönlich Verpflichteten", ſo hat er damit naiv ſelbſt bewieſen, daß das „natürliche Recht" hier nur von der Rechtswiſſenſchaft gefunden werden kann; denn grade die Begriffe vom dinglichen und perſönlichen Recht mit ihren Conſequenzen gehören doch gewiß ihr und nicht dem bon sens der Volksmänner an. Was aber vollends würde herauskommen, wenn man, wie er es fordert, die poſitiven Geſetze über die Dauer der Verjährung, über das Alter der Voll-

jährigkeit, über die Förmlichkeiten der Teſtamente, der Notariatsinſtrumente aufgebe, weil das alles „willkürlich" iſt, daß gerade fünf- und nicht vielmehr vierundzwanzig Jahre (S. 21 und 31), und es den Volksrichtern überließe, im vorkommenden Fall zu entſcheiden, ob dieſer Jüngling bei Schließung ſeines Geſchäfts handlungsfähig, ob dieſer Kläger zu lange mit ſeiner Klage gewartet, ob dieſe Aeußerung des Erblaſſers gegen etliche Freunde als Teſtament zu erachten? So würde außer der Ungerechtigkeit, welche in der Ungleichmäßigkeit der Entſcheidungen liegt, auch noch eine völlige Unſicherheit aller Rechtsverhältniſſe und alles Rechtsverkehrs eintreten, wenn „die Anwendung der leitenden Grundſätze in den feinern Verzweigungen dem geſunden Sinn des Volks überlaſſen würde!" Iſt gegenwärtig der Ausgang der Prozeſſe oft ein ungewiſſer, dort wäre er es immer, hat man gegenwärtig bei Rechtsgeſchäften viele Cautelen nöthig, dort wäre man mit allen Cautelen nicht geſichert, weil ſich gar nicht ermeſſen läßt, was der „geſunde Sinn" der jeweiligen Richter für recht halten wird.

Die Rechtswiſſenſchaft aufgeben und Volksmänner Recht ſprechen laſſen, heißt nichts anders als den wohlgeordneten Bau der öffentlichen Ordnung mit ſeiner feſten gegenſtändlichen Geſtaltung und Gemeinſamkeit (Objectivität) aufgeben und das perſönliche Ermeſſen des Richters (die Subjectivität) an ſeine Stelle ſetzen.*) Ein ausgebildetes poſitives Recht und ſeine gleichmäßige bewußte Handhabung mittelſt der Rechtwiſſenſchaft iſt eine große That der Nation als Einheit, und iſt eine Ehre der Nation. Auf daſſelbe verzichten, iſt darum nicht Hochſtellung der Nation, ſondern Hochſtellung der Individuen in ihrer Vereinzelung.

*) Die von einem gleichfalls ſehr geachteten Juſtizmann anonym herausgegebene Brochüre „Göttliches Recht und der Menſchen Satzung, Baſel 1839" kommt practiſch auf daſſelbe Reſultat wie der vorliegende Vortrag. Nach ihr ſoll nämlich gleichfalls das ganze hiſtoriſch ausgebildete Recht aufgegeben und von braven Männern nach Anleitung der heiligen Schrift Recht geſprochen werden. Da die h. Schrift kein Erbſchichter und der „geſunde Sinn" kein Rechtscoder iſt, ſo iſt der Erfolg da wie dort nothwendig der, daß alles Recht von der perſönlichen, zufälligen, unvorausſichtlichen Meinung der Urtheiler abhängt.

Es giebt auch kein Beiſpiel in der Wirklichkeit, das die Möglichkeit oder Erſprießlichkeit eines ſolchen Zuſtandes beſtätigte. Was der Vortrag als Beiſpiel anführt — die Griechen, die römiſchen Prätoren, den engliſchen Friedensrichter — giebt keinen Beweis. Die Griechen konnten ohne Rechtswiſſenſchaft beſtehen, weil ſie, überhaupt nach ihrer eigenthümlichen Sinnesart blos die vollendete ſittliche Geſtalt ihres Gemeinweſens und Aufopferung der individuellen Rechte an den Staat anſtrebend, gar nicht die Anforderung einer unverbrüchlichen Rechtsordnung und der unbedingten Gerechtigkeit gegen den einzelnen Staatsbürger machten, unſrem Zeitalter aber möchte dieſer Rückſchritt von zwei Jahrtauſenden ſo wenig zuſagen, als etwa der Comfort der ſpartaniſchen ſchwarzen Suppe. Der römiſche Prätor war keineswegs ein Richter, der ohne poſitives Recht blos nach geſundem Verſtand richtete. Er konnte nur in beſtimmter Sphäre und unter beſtimmten juriſtiſchen Formen über das (altrömiſche, ſteife) poſitive Recht hinausgehen und nach Ermeſſen ordnen, und was er alſo ordnete, nahm alſogleich wieder den Character poſitiven Rechtes an, bindend für den Nachfolger. Ob der Prätor jedesmal ſelbſt Juriſt war, iſt gleichgültig, jedenfalls betrachteten die Römer nicht die Rechtsunkunde als die eigentliche Befähigung zur Prätur, und iſt ſoviel gewiß, daß das Verfahren vor dem Prätor und das prätoriſche Edict einen durchaus juriſtiſchen Character tragen, und Gegenſtand der ſtrengſten wiſſenſchaftlichen Behandlung wurden. Endlich auch der engliſche Friedensrichter hat nur eine beſtimmte Sphäre der Wirkſamkeit. In Criminalfällen iſt es nicht geſtattet, ſich von ihm ſtatt vom poſitiv-geſetzlichen Gerichte richten zu laſſen, und wenn in Civilſachen ihn die Partheien in weiterer Ausdehnung angehen können, ſo iſt doch dadurch nicht die Rechtspflege der engliſchen Nation auf den Friedensrichter gebaut, ſie hat ein durchgebildetes poſitives Recht, eine ſtrenge Rechtswiſſenſchaft und gelehrte Richter, und das oberſte Heiligthum ihres politiſchen Zuſtandes iſt ihr die unverbrüchliche Gerechtigkeit, die jedem Unterthan, der ſie fordert, auf dieſem Wege gewährt wird. Ja ſelbſt auf die friedensrichterliche und ſchiedsrichterliche Entſcheidung iſt das poſitive feſte Recht, das im Staate

aufgerichtet iſt, von dem bedeutendſten Einfluß. Wie könnten daher ſolche Inſtitute wie Prätoren, Friedensrichter u. ſ. w. ein Maaß geben für einen Zuſtand, in welchem alles Recht blos auf Volksjury oder auf friedensrichterliche Entſcheidung geſtellt wäre.

Wie man ehedem eine hohe unbeſtimmte Vorſtellung hatte von den Weiſen, Erfahrenen, Gelehrten, die an Einſicht über das Volk erhaben es lenken und richten ſollten, ſo hat man ſie jetzt vom „Volke." Wie aber verhält ſich das Leben zu ſolchen Vorſtellungen? Unſere Bücher- und Actenvertieften Rechtsgelehrten ſind nicht das, was die Phantaſie unter den weiſen und gerechten Richtern ſich denkt, unſere Fabricanten, Gaſtwirthe, Schloſſer und Schneider ſind jedenfalls ebenſo wenig das, was die Phantaſie unter dem Volke ſich denkt. Die nüchterne Unterſuchung, die Betrachtung der Wirklichkeit dürfte hier wie dort von der übermäßigen Erwartung, von der Meinung, daß in dem einen oder dem anderen Elemente allein das Heil und die Wahrheit liege, zurückbringen. Dazu iſt es eine wunderſame Denkweiſe, die jetzt viele erfüllt, daß die Unkunde einer Sache gerade vorzugsweiſe die Befähigung zu deren Verſorgung ſei um der Unbefangenheit willen. Daß der theologiſch Unkundige ein unbefangeneres, und darum richtigeres Urtheil über die religiöſen Dinge habe als der Theologe, iſt bereits kein Paradoxon mehr. Für das Rechtsgebiet wächſt täglich die Meinung, daß man rechtsunkundig ſein müſſe, um zum Richter fähig zu ſein. „Die Nation iſt der wiſſenſchaftlichen Juriſten überdrüſſig", ſagt der Vortrag. Wird man nicht bald auch auf dem mediciniſchen Gebiete die gelehrten Aerzte für befangen halten durch ihre anatomiſchen, phyſiologiſchen, pathologiſchen Kenntniſſe und Regeln und den natürlichen Sinn und die Lebenserfahrung von Krankenwärtern und Hebammen höher halten? Desgleichen warum läßt man das Urtheil der Muſiker, die einen Bach und Gluck hochſtellen, gelten, da doch das „Volk" meiſtens ein Werk von Roſſini oder Strauß für höher erkennt? und warum vertraut man die Anführung der Heere den in der Kriegswiſſenſchaft Geſchulten, einem Bonaparte und Moreau, und nicht einem durch Regeln der Tactik nicht geſtörten Guerillashäuptling? Die-

jenigen, welche eine Seite des menſchlichen Lebens zu ihrer ausſchließlichen Aufgabe machen, ſind vor allen anderen zu Leiſtung und Urtheil für daſſelbe befähigt und berufen, es iſt wohl eine richtige Einſicht, daß für die geiſtigen Gebiete ſie ſich nicht abſchließen dürfen von dem Ganzen der Nation, damit das allgemeine Menſchliche die allgemeine Empfänglichkeit ihr Maaß bleibe und damit ſie nicht ins Ueberkünſtelte gerathen, aber niemals darf die Thätigkeit und das entſcheidende Urtheil von ihnen übergehen auf dieſe große Mehrheit.

So darf denn auch der tiefe Uebelſtand unſeres Rechtszuſtandes nicht verkannt werden: daß das Recht in vielen ſeiner Beſtandtheile der Nation fremd und äußerlich geworden iſt, nicht blos hinſichtlich der juriſtiſchen Technik, die immer Sache der Juriſten bleibt, ſondern auch hinſichtlich der leitenden Grundſätze. Ihn ſchildert der Verf. mit Geiſt und Wärme aus einem erfahrungsreichen Leben und aus einem Sinn, dem die blos mechaniſche oder begriffliche, von keinem ſittlichen Eindruck begleitete Rechtsanwendung widerſtrebt. Das iſt die Seite des Vortrags, mit der man ſich befreundet, auch wenn man ſeine Anſicht über den Sitz des Uebels und die Mittel der Heilung nicht theilt. Urſache dieſes Uebelſtandes iſt nicht die Rechtswiſſenſchaft, ſondern der ganze Gang der Geſchichte der Nation: die Aufnahme der fremden Rechte (durch die aber auch wieder ein werthvoller Inhalt gewonnen worden iſt), die ſchroffe Sonderung der Stände, die unumſchränkte Territorialgewalt, die Schriftlichkeit der Rechtspflege, die Verflachung der religiöſen, ſittlichen und rechtlichen Anſichten beſonders ſeit der Mitte des vorigen Jahrhunderts, die Getheiltheit in mehrere Staaten und damit die Particulargeſetzgebung, in Folge deren das, was wiſſenſchaftlich gepflegt wird, das gemeine Recht, nicht gilt, und das was gilt, das particuläre, nicht von der Wiſſenſchaft deutſcher Nation gepflegt wird. Er läßt ſich deshalb weder völlig noch mit einmal heben. Kann doch auch ein Menſch den Erfolg ſeiner ganzen Lebensführung nicht ungeſchehen machen. Aber ein für die Gegenwart gebotener Fortſchritt, nach dem die öffentliche Meinung mit Recht drängt, iſt die Betheiligung der Nation an der ferneren Geſtaltung des Rechtszuſtandes und eine annähernde Rückfüh-

rung der Rechtswiſſenſchaft zum Volksverſtändniß. Mittel dafür im Allgemeinen ſind die Mitwirkung des Volkes für die Geſetzgebung durch conſtitutionelle Verfaſſung, die zunehmende Vereinigung der deutſchen Staaten zu einheitlicher Geſetzgebung für die hiezu geeigneten Verhältniſſe, die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Rechtspflege, welche eine natürliche Nöthigung übt, das Uebergelehrte, Subtile, alles, was nicht dem allgemeinen Begriff zugänglich gemacht werden kann, fallen zu laſſen, endlich das Bewußtſein des Richterſtandes und der Rechtswiſſenſchaft ſelbſt über dieſe Aufgabe. An dieſem Bewußtſein fehlt es nicht wie ſelbſt der vorliegende Vortrag beweiſt. Die Wiederbelebung germaniſcher Rechtseinrichtungen, ſoweit noch ein Trieb für ſie da iſt, die Bemühung, den Sinn der Betheiligten in allem Rechtsverkehr zu ermitteln als den vorzüglichen thatſächlichen Anhaltspunkt der Entſcheidung, die populäre Darſtellung der juriſtiſchen Bücher, ja die wiſſenſchaftliche Durchſichtigkeit als ſolche, zu der immer mehr durchgedrungen wird, das alles ſind naturgemäße Wege, jenen Uebelſtand im Laufe der Zeit je mehr und mehr zu heilen. Insbeſondere dienen dafür auch die für beſondere Verhältniſſe des Rechtsverkehrs aus der betheiligten Claſſe ſelbſt genommenen Richter, wie namentlich die Handelsgerichte. Solche Richter ſind indeſſen keineswegs um ihrer Rechtsunkunde willen beſonders berufen und befähigt, ſondern um ihrer Sachverſtändigkeit willen, weil ſie die betreffenden Verhältniſſe aus dem Leben kennen. Deshalb iſt auch die Theilnahme rechtskundiger Richter an ſolchen Gerichten nicht ein Widerſpruch mit ihrem Weſen, ſondern im Gegentheil eine Nothwendigkeit; denn die rechtliche und factiſche Einſicht ſollen ſich dadurch ergänzen, das Nichtwiſſen aber und die Unbefangenheit, die aus ihm entſpringt, ertheilt niemals eine Befähigung. Aus eben dem Grunde aber ſind außerdem für das allgemeine Rechtſprechen Gerichte von rechtsungelehrten Richtern ſchlechterdings verwerflich, und ſelbſt die bloße Beiziehung ſolcher Richter zu den Rechtsgelehrten, wie man ſie in Würtemberg verſucht hat, kaum zu empfehlen. Denn dieſe rechtsunkundigen Beiſitzer haben die Verhältniſſe, die alle bei einem Gericht zur Entſcheidung kommen, zum wenigſten Theil ſelbſt

erlebt, ſie werden daher nicht aus eigner Erlebniß oder Sachverſtändigkeit urtheilen, ſondern ebenſo wie die Rechtsgelehrten aus Regeln, und dazu ohne die Fähigkeit der letzteren, ſolche zu handhaben. Die jetzt ſo ſehr bewegte Frage über die Geſchwornengerichte ſteht zugleich noch unter andern Geſichtspunkten; denn das bisher Ausgeführte gilt blos für rechtliche Beurtheilung, nicht für einen Spruch über die Thatſache, als welcher keine Vorbildung erfordert, und völlig iſolirt iſt, nicht in ein geſammtes Syſtem ethiſcher Grundſätze eingreift. Der Behandlung dieſer Frage müſſen wir uns hier enthalten, da ſie zu tief mit der ganzen Strafrechtspflege, ja mit der ganzen Staatsverfaſſung zuſammenhängt und keinen Bezug auf den Werth der Jurisprudenz hat. Immer wird es hiernach, was die Rechtspflege anlangt, dem Volkselemente nur zukommen, eine berichtigende, maaßgebende Macht auf Rechtswiſſenſchaft und Richterſtand zu üben, nicht aber ſelbſt an die Stelle dieſer zu treten und die Anwendung auf ſich zu nehmen. Das Streben nach letzterem iſt kein naturgemäßes.

Daß dieſes Streben, daß die Mißachtung des Werthes der Rechtswiſſenſchaft in der neueſten Zeit ſo geſtiegen iſt, beruht vielleicht ſchon im Allgemeinen auf jener Vergötterung des Volks, welche als Grundton der Gegenwart in der mannigfachſten Weiſe überall wiederklingt, es beruht aber insbeſondere auf einer Verkennung des richtigen Verhältniſſes von Volk und Recht. Das Recht iſt nicht ein bloßes Werk des Volkswillens, der Volksanſicht, es iſt etwas Selbſtſtändiges, eine ſittliche Anforderung über dem Volke, und es iſt in letzter Inſtanz nicht der Werth des Rechts zu bemeſſen, ob es der Volksanſicht, ſondern der Werth der Volksanſicht, ob ſie dem Rechte entſpricht, ähnlich wie die Moral Urſache und Maaßſtab unſers Gewiſſens, und nicht das Gewiſſen Urſache und Maaßſtab der Moral iſt. Die Individualiſirung des Rechts in jedem Volk und Zeitalter und der große Umfang ſolcher Einrichtungen deſſelben, die, mehr auf mechaniſche Zweckmäßigkeit gerichtet, von beliebiger Anordnung abhangen, ſtehen nicht im Wege, daß es im Großen und Ganzen eine ſittliche Nothwendigkeit und ein ſelbſtſtändiges ewiges Maaß hat. Das Recht ſelbſt iſt das Hei-

lige im Recht und nicht daß das Volk es ſo gewollt. Deshalb geht das Recht als eine erhabene Macht durch die Geſchichte eines jeden Volks und durch die Zeitalter der Welt in einer großen Ueberlieferung, die bei allem Wechſel der Volks- und Zeiteigenthümlichkeiten, und wenn auch unter Zwiſchenräumen der Abirrung und des Verfalls, dennoch ſeine unwandelbaren Wahrheiten herauszuſtellen und feſtzuhalten ſucht. Jede Epoche hat die Berechtigung und den Beruf, ihren Theil an dieſem Problem der Geſchichte und des Menſchengeſchlechts zu leiſten, das Ueberlieferte zu läutern, ihm Neues zuzubilden, im größern oder geringern Maaß je nach der Beſchaffenheit ihrer Zuſtände und dem Grade ihrer Fähigkeit; keine Epoche aber hat die Berechtigung und den Beruf, die Ueberlieferung aufzugeben, und den Bau völlig neu zu beginnen. Der jetzt ſo beliebte Satz des Vortrags, der vielleicht ſein unterſtes Fundament enthält, „die Gegenwart allein iſt berechtigt", iſt darum nur halbwahr. Im Leben des Thiers löſt ſich jede Gegenwart ab von Zukunft und Vergangenheit, nicht ſo im Leben des Menſchen, der Einzelnen wie der Völker. Der Menſch genießt die Pflanzungen vorausgegangener Geſchlechter und pflanzt wieder für die nachfolgenden, er achtet die Stiftungen der Väter, wie er ſelbſt wieder ſolche gründet, welche die Enkel achten mögen, er erkennt über ſich die beſtehenden Autoritäten im Staate, die völkerrechtlichen Feſtſetzungen, die vorhandenen Geſetze, die erworbenen Rechte, das angeſtammte Eigenthum, alles Erzeugniſſe der Vergangenheit, der Begebenheiten und Thaten vor ihm, und die Gegenwart — d. i. die jeweilige Mehrheit des Volkes — iſt keineswegs berechtigt, ſich darüber wegzuſetzen. Es iſt ein Band unter den Geſchlechtern, die ſich auf der Erde folgen, nach welchem das Vorausgegangene und ſein Werk das Nachfolgende bindet und beſtimmt, und es iſt ein hoher Vorzug, wenn eine Nation in ihrem gegenwärtigen Leben ſich der ununterbrochenen Einheit mit ihrer Vergangenheit bewußt iſt. Da iſt es denn außer dem oben dargelegten nächſten Werthe noch die hohe Bedeutung der Rechtswiſſenſchaft, daß ſie die Seite der Ueberlieferung, die Einheit des Rechts durch den ganzen Entwicklungsgang der Nation, ja des Menſchengeſchlechts feſthält, ohne daß ſie

damit irgend einer für reif erkannten Umwandlung ein Hinderniß bereitete, während das bloße Volksurtheil, aller Errungenſchaft der Vergangenheit baar, ſein Werk in jedem Augenblick von Neuem beginnt, und die Einheit des nationalen Daſeins und der nationalen Rechtserzeugung, die durch alle Zeiten durchgehen ſoll, in lauter Zeitatome und abgeriſſene Erzeugniſſe des momentanen Volksſinns auflöſt. Darum möge man die ſchöpferiſchen Elemente des Rechtszuſtandes, die Lebensgeſtaltung und Lebenswürdigung im Volke und die Geſetzgebung nicht, wie es eben ſo einſeitig wäre, zurückdrängen und die Rechtswiſſenſchaft für die alleinige oder hauptſächliche Quelle der Rechtserzeugung und Rechtsfortbildung betrachten; aber man möge ihr nicht ihren natürlichen Beruf beſtreiten, das von dieſen ſchöpferiſchen Elementen Hervorgehende zur lichten deutlichen Geſtalt zu bringen, in Ordnung und Einheit zu handhaben, und unter der unausgeſetzten Fortbildung den alten Beſitz zu bewahren und die Einheit des Rechtszuſtandes durch die Geſchlechter zu behaupten. Ja das Volk ſelbſt kommt nur dadurch zu ſeiner wahren Ehre, daß man die großen Factoren des öffentlichen Lebens — Regierung, Geſetzgebung, geiſtige Bildung, Rechtswiſſenſchaft und deren Träger — als ſein eigen Theil und Weſen erkennt, und nicht es als bloße Menſchenmaſſe ihnen gegenüberſtellt, und es wäre namentlich keine Erhebung des deutſchen Volkes, wenn es die Rechtswiſſenſchaft, in der es zu unſerer Zeit die anderen Völker wie die vergangenen Zeiten überragt, als werthlos aufgäbe, und ſo ſelbſt einen der ſchönſten Kränze nationalen Ruhms ſich vom Haupte riſſe.

Berlin, gedruckt bei J. F. Starcke.

10740823